



**MINISTERIO DEL TRABAJO
DIRECCION TERRITORIAL DE SANTANDER
GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL**

**RESOLUCION 000669
31 MAY 2019**

“POR MEDIO DE LA CUAL SE ARCHIVAN UNAS AVERIGUACIONES PRELIMINARES”

LA COORDINACIÓN DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en uso de sus facultades legales y en especial de las contenidas en el Código Sustantivo del Trabajo, Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Decreto 4108 de 2011, Resolución Ministerial 2143 del 2011 la cual deroga los artículos 1º al 7º de la Resolución 00404 del 22 de Marzo de 2012, Ley 1610 de 2013 y demás normas concordantes y con fundamento en los siguientes,

Radicación: Expediente 7368001 – ID14661583 del 4 de Marzo de 2019

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO: procede el despacho a proferir acto administrativo de archivo, dentro de la presente actuación, adelantada en contra de **NATARIA UNICA DEL CIRCULO DE BARICHARA**.

IDENTIDAD DEL INVESTIGADO: **NOTARIA UNICA DEL CIRCULO DE BARICHARA** identificado con Nit.: 63312149-7 con dirección de notificación judicial en la Carrera 7 # 5 – 37 Parque principal de Barichara – Santander.

IDENTIDAD DEL INTERESADO: **DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO** con dirección de notificación en la Carrera 12 D # 32 – 06 de San Gil – Santander.

RESUMEN DE LOS HECHOS

Que mediante radicado 072 el señor **DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO** interpone reclamación laboral en contra de la señora **SONIA ESMERALDA ARIZA GUERRERO** Notaria Única de Barichara en la cual indica no pago de salarios, memorando injustificados, pago a la seguridad social integral. Folio 2 a 4.

Que mediante auto 0426 del 7 de Marzo de 2019 se ordena el inicio de la averiguación preliminar a la señora **SONIA ESMERALDA ARIZA Y/O NOTARIA UNICA DEL CIRCULO DE BARICHARA ARIZA GUERRERO**. Folio 7.

Que mediante oficio de fecha 01 de abril de 2019 se le comunica a la señora **SONIA ESMERALDA ARIZA Y/O NOTARIA UNICA DEL CIRCULO DE BARICHARA ARIZA GUERRERO** y al señor **DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO** la apertura de la averiguación preliminar. Folio 8.

Que mediante auto comisorio de fecha 04 de abril de 2019 en cumplimiento de la comisión impartida por el doctor JAIR PUELLO DIAZ se dispone a la práctica de pruebas. Folio 10.

Que mediante oficio de radicado 08SE2019736800100002031 del 04 de abril de 2019 se le comunica la señora SONIA ESMERALDA ARIZA Y/O NOTARIA UNICA DEL CIRCULO DE BARICHARA ARIZA GUERRERO los autos de averiguación preliminar y comisorio y se le solicitan los siguientes documentos:

- Cámara de comercio de la empresa o documento que acredite la representación legal.
- Contrato suscrito con el señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO.
- Afiliación a la seguridad social integral del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO.
- Planillas de pago de la seguridad social del año 2018 del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO.
- Liquidación de las prestaciones sociales del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO. Con el respectivo soporte de pago.
- Colillas de nómina del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO detalladas con respectivo soporte de pago del año 2018 (consignación bancaria y/o firma del recibido del mismo).
- Las demás que se consideren pertinentes para el esclarecimiento materia de averiguación preliminar.

Que mediante oficio 01EE2019736800100003697 del 11 de abril de 2019 la señora SONIA ESMERALDA ARIZA GUERRERO NOTARIA UNICA DE BARICHARA anexa los siguientes documentos:

- Resolución 000511 del 21 de junio de 2015 por el cual se confirma un nombramiento de un notario en propiedad por derecho preferencial. Folio 16 a 17.
- Acta de posesión 001 del 22 de Enero de 2015. Folio 18.
- Formulario del registro Único Tributario. Folio 19
- Contrato individual de trabajo a término fijo inferior a un año suscrito con el señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO. Folio 20.
- Planillas de pago de la seguridad social del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO de los meses diciembre de 2017, y enero a diciembre de 2018. Folio 21 a 33.
- Colillas de nómina con firma del recibido del trabajador de los meses de enero a noviembre de 2018. Folio 34 a 44.
- Liquidación de prestaciones sociales con firma del recibido del trabajador. Folio 45 a 50.

En virtud de lo expuesto se procede a realizar el siguiente,

DE LA QUEJA PRESENTADA

La presente averiguación preliminar se origina por reclamación interpuesta por el señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO en calidad de reclamante laboral en la reclamación indica que la señora SONIA ESMERALDA ARIZA GUERRERO ha venido incumpliendo sus obligaciones como empleadora, por cuanto realiza los pagos de manera extemporánea en los salarios, igualmente en las planillas de seguridad social y aporte de cesantías de los funcionarios, así como cumplir funciones ajenas a la actividad contratada y a los de la Notaria, como empleo indica el pago de facturas realizadas a los hijos (Pedro Javier Yepes Ariza y Paola Catalina Yepes Ariza), entre otros.

DE LAS CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Cabe resaltar que corresponde a este Ministerio en cumplimiento de la Vigilancia y Control y según lo dispuesto en el Artículo 485 del C.S.T. que establece: "La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de éste Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno, o el mismo Ministerio, lo determinen".

Y el Artículo 486 Subrogado por el art. 41, Decreto 2351 de 1965, modificado por el art. 20, Ley 584 de 2000, modificado por la Ley 50 de 1990, que dice:

"ATRIBUCIONES Y SANCIONES

1. *Los funcionarios del Ministerio del Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, trabajadores y directivos o afiliados a las organizaciones sindicales, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias y extractos de los mismos, entran sin previo aviso y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa y en toda oficina o reunión sindical, con el mismo fin, y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos cuando lo crean conveniente, para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical. Tales medidas tendrán aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos y acciones legales consignadas en ellas. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores.*

2. Modificado por el art. 7, Ley 1610 de 2013. *Los funcionarios del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, que indique el Gobierno, tendrán el carácter de autoridades de policía para todo lo relacionado con la vigilancia y control de que trata el numeral anterior, y están facultados para imponer cada vez multas equivalentes al monto de una (1) a cien (100) veces el salario mínimo mensual más alto vigente según la gravedad de la infracción y mientras ésta subsista, con destino al Servicio Nacional de Aprendizaje. SENA.*" (Subrayado y cursiva del despacho).

En uso de la facultad de inspección, vigilancia y control prevista en la Ley 1610 de 2013, en concordancia con el artículo 40, 47 y siguientes del C.P.A y de lo C.A y demás normas concordantes, se practicaron las pruebas conducentes dentro de las averiguaciones preliminares, a fin de establecer la existencia o no de mérito para la formulación de cargos, por presunto incumplimiento a la Ley.

El accionar del Ministerio tiene entre ellas las funciones de ejercer prevención, inspección, vigilancia y control sobre las empresas para verificar el cumplimiento de la normatividad laboral y de seguridad social integral, como ente estatal, procede de conformidad con el Convenio 81 de 1947 de la OIT, lo dispuesto en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, subrogado por el Decreto Legislativo 2351 de 1965, artículo 41, modificado por la Ley 584 de 2000, artículo 20 y Resolución 404 de 2012, que le atribuye a determinados funcionarios, facultades de policía administrativa laboral para efectos de la vigilancia y control que deben ejercer para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical, y le otorgó funciones de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, entre otras funciones: "Ejercer control, inspección y vigilancia sobre el cumplimiento de las normas laborales de seguridad social, empleo, menor trabajador, convenciones, pactos colectivos, laudos arbitrales y normas del Sistema General de Pensiones e imponer las sanciones previstas en las disposiciones legales vigentes".

Ahora bien de acuerdo a reclamación interpuesta por el señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO en la cual indica irregularidades en la normatividad laboral se procede a realizar requerimiento en cuanto a documentación como son:

- Cámara de comercio de la empresa o documento que acredite la representación legal.
- Contrato suscrito con el señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO.
- Afiliación a la seguridad social integral del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO.
- Planillas de pago de la seguridad social del año 2018 del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO.
- Liquidación de las prestaciones sociales del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO. Con el respectivo soporte de pago.
- Colillas de nómina del señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO detalladas con respectivo soporte de pago del año 2018 (consignación bancaria y/o firma del recibido del mismo).
- Las demás que se consideren pertinentes para el esclarecimiento materia de averiguación preliminar.

Ahora bien, dentro de la documentación presentada por parte del reclamante laboral se anexa se observa a folio 4 oficio con referencia "Comunicación de terminación de contrato laboral", en la cual se indican las causales que conllevan a tomar esta determinación y se mencionan los artículos 62 literal A numeral 6 del C.S.T., artículo 58 – 1 del C.S.T., artículo 60 numerales 6 y 8, artículo 62 literal, A numeral 2. Por tal motivo al solicitar la liquidación a la señora SONIA ESMERALDA ARIZA GUERRERO no se observa indemnización de acuerdo a la motivación sustentada. Ahora bien es de hacer claridad al señor DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO que el despacho no cuenta con la potestas de determinar si el despido se realiza con justa o injusta causa, dado que no es competencia de éste Despacho dirimir controversias y conflictos atribuibles a los jueces de la Republica como lo establece el ultimo inciso, párrafo 1, del artículo 486 del CST.

La corte constitucional ha hecho extensivas estas garantías a los particulares que por diferentes circunstancias se ven abocados a ser sancionados por otros particulares, como es el caso del trabajador frente al empleador. Es así como en sentencia C-593 de 2014 dijo la Corte constitucional: «En virtud de lo anterior, ha determinado que este mandato "no sólo involucra u obliga a las autoridades públicas, en el sentido amplio de este término, sino a los particulares que se arrogan esta facultad, como una forma de mantener un principio de orden al interior de sus organizaciones (v. gr. establecimientos educativos, empleadores, asociaciones con o sin ánimo de lucro, e.t.c.). Agregó la Corporación, en relación con la sujeción al debido proceso en los procedimientos en que los particulares tienen la posibilidad de aplicar sanciones o juzgar la conducta de terceros, lo siguiente "no podría entenderse cómo semejante garantía, reconocida al ser humano frente a quien juzga o evalúa su conducta, pudiera ser exigible únicamente al Estado. También los particulares, cuando se hallen en posibilidad de aplicar sanciones o castigos, están obligados por la Constitución a observar las reglas del debido proceso, y es un derecho fundamental de la persona procesada la de que, en su integridad, los fundamentos y postulados que a esa garantía corresponden le sean aplicados»

Es claro que si un trabajador va a ser sancionado, en este caso con el despido, se le ha de brindar la oportunidad para que se defienda, para que refute las pruebas que hay en su contra y para que presenta las propias en su favor.

Si el despido con justa causa se hace sin garantizar el derecho a la defensa del trabajador, el despido puede pasar de ser justo a ser injusto, y en algunos casos, a ser ilegal. Ante esta situación, el trabajador puede demandar al empleador y un juez, ya sea en una acción de tutela o en un proceso

laboral ordinaria, puede declarar el despido como injusto obligado al empleador a pagar la respectiva indemnización por despido injustificado.

Sin embargo de lo anterior, se deja en libertad al reclamante laboral el señor DIEO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO, para acudir a la Justicia Ordinaria Competente, en procura de los derechos que considere vulnerados y que no le hayan sido satisfechos por parte de la señora ONIA ESMERALDA ARIZA GUERRERO NOTARIA UNICA DEL CIRCULO DE BARICHARA.

Por otra parte respecto a la afiliación, pago de la seguridad social integral y pago de salarios la señora SONIA ESMERALDA ARIZA GUERERO anexa pago de salarios y planillas de seguridad social integral del año 2018, desvirtuado por este asunto la reclamación, por lo cual el despacho no encuentra merito para el inicio del proceso sancionatorio y por tal motivo procede al archivo del expediente 7368001 – ID14661583 del 04 de Marzo de 2019.

Sea esta la oportunidad procesal para recordar que una averiguación preliminar es una actuación facultativa de comprobación desplegada por servidores para determinar el grado de probabilidad o verosimilitud de la existencia de una falta o infracción, para identificar a los presuntos responsables de esta o recabar elementos de juicio que permitan efectuar una intimación clara, precisa y circunstanciada, advirtiendo además que esta actuación permite determinar si existe merito suficiente para incoar una investigación administrativa laboral. Esta no hace parte del procedimiento administrativo en sí, ya que solo es potestativo para los servidores del Ministerio del Trabajo observarlo o no así como también recordarle que una de las funciones de este Ministerio de acuerdo a lo establecido en el Convenio 81 de 1947 de la OIT es velar por el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión, tales como las disposiciones sobre salarios, prestaciones sociales, seguridad social y demás disposiciones, así como la prevención, inspección, control y vigilancia del cumplimiento de las normas sustantivas y procedimentales en materia de trabajo y empleo, e imponer las sanciones establecidas en el régimen legal vigente.

En materia laboral se protegen los intereses jurídicos tutelados de acuerdo con el artículo 53 de la C.N. y las demás normas legales que los establecen; con base en ellos, lo que se busca proteger es que no se menoscaben aquellas normas de índole laboral por parte de los destinatarios de los procesos sancionatorios ejerciendo en la mayoría de los casos acciones correctivas mediante la imposición de multas. En estos criterios es importante señalar y teniendo en cuenta la omisión a la normatividad frente al cargo señalado, o dosificar aumentando la sanción si ocurre daño o atenuándola si se observa propósito de enmienda.

Teniendo en cuenta que el trámite adelantado se desarrolló dentro del marco del principio constitucional de la buena fe, consagrado en el Artículo 83 de la Constitución Política de Colombia: *“Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas”*, así como en aplicación de los principios propios de las actuaciones administrativas, estipulados en el artículo 3 del C.P.A y de lo C.A.

Por otra parte, se le advierte a la empresa que ante nueva queja se procederá nuevamente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 486 del C.S.T., antes mencionado, y demás disposiciones concordantes, realizando visita o requerimiento para constatar cumplimiento de la normatividad laboral, aclarándose que esta determinación es independiente de cualquier otra actuación que se haya adelantado o se efectuó en otros casos específicos a realizar diligencia de inspección y/o solicitud de

documentos para constatar el cumplimiento de las disposiciones legales referentes a estos aspectos y demás a que haya lugar.

En consecuencia, este ente Ministerial en el presente caso, en aplicación de los principios propios de las actuaciones administrativas, considera procedente Archivar la presente Actuación Administrativa de Averiguación Preliminar la cual no arroja méritos para el inicio del Proceso Administrativo Sancionatorio

En consecuencia, la **COORDINACIÓN DEL GRUPO DE PREVENCIÓN, INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DEL MINISTERIO DEL TRABAJO DE SANTANDER,**

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. ARCHIVAR las averiguaciones administrativas preliminares adelantadas en el expediente No. **7368001 – ID14661583 del 04 de Marzo de 2019** contra **SONIA ESMERALDA ARIZA - NOTARIA UNICA DEL CIRCULO DE BARICHARA** identificado con Nit.: 63312149-7 con dirección de notificación judicial en la Carrera 7 # 5 – 37 Parque principal de Barichara – Santander. por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: DEJAR EN LIBERTAD al reclamante laboral, señor **DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO**, para acudir a la Justicia Ordinaria Competente, en procura de los derechos que considere vulnerados.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR a los jurídicamente interesados la **SONIA ESMERALDA ARIZA - NOTARIA UNICA DEL CIRCULO DE BARICHARA** identificado con Nit.: 63312149-7 con dirección de notificación judicial en la Carrera 7 # 5 – 37 Parque principal de Barichara – Santander, al señor **DIEGO FERNANDO PEÑUELA MELGAREJO** con dirección de notificación en la Carrera 12 D # 32 – 06 de San Gil – Santander Y demás interesados, en los términos de los artículos 67 a 69 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, advirtiendo que contra el presente Acto Administrativo, proceden los recursos de reposición, ante quien expidió la decisión y el de apelación, ante el inmediato superior, interpuestos en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso.

Dada en Bucaramanga a los

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
31 MAY 2019.



RUBY MAGNOLIA VALERO CORDOBA

Coordinadora Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control

Proyectó: Mónica P.
Revisó/Aprobó: Ruby. M.